ROSMAN LAKSA A

lwn.

MAGESAN SELVAM

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, SHAH ALAM B
SURAYA OTHMAN H
[RAYUAN SIVIL NO: 12B-1145-2010]
27 SEPTEMBER 2012

GANTI RUGI: *Kecederaan diri - Kemalangan jalanraya antara motokar dan motosikal - Versi bertentangan antara pihak-pihak berkenaan kemalangan - Versi yang lebih berkemungkinan - Sama ada pembahagian liabiliti dalam kemalangan tepat - Sama ada award-award munasabah dan wajar dikekalkan - Sama ada terdapat pertindihan award bagi kecederaan kepatahan* C D

Rayuan ini timbul berikutan suatu kemalangan jalan raya yang melibatkan motosikal responden/plaintif ('plaintif') dan motokar perayu/defendan ('defendan'). Plaintif mendakwa bahawa dia sedang menunggang motosikalnya dengan kelajuan lebih kurang 50-60km sejam apabila secara tiba-tiba, motokar defendan yang datang dari arah belakang telah, tanpa sebarang isyarat, memotong dan menghimpitnya dari sebelah kanan dan memasuki bahagian hadapan laluannya secara mengejut. Plaintif cuba membrek tetapi gagal mengelakkan kemalangan memandangkan jarak yang terlalu dekat dengan motokar defendan. Sebaliknya, versi defendan adalah bahawa motosikal plaintif telah melanggar motokarnya dari arah belakang secara tiba-tiba. Di Mahkamah Sesyen, Hakim Mahkamah Sesyen ('HMS') mendapati bahawa plaintif telah berjaya membuktikan kesnya atas imbangan kebarangkalian dan memutuskan bahawa defendan 100% bertanggungjawab menyebabkan kemalangan tersebut. HMS memutuskan bahawa kuantum yang dibenarkan berdasarkan liabiliti 100% adalah: (i) award berjumlah RM2,000 bagi kecederaan *abrasion wound on right arm and dorsum of wrist*; (ii) award berjumlah RM50,000 bagi kecederaan *left temporal bone fracture, right frontal intracerebral bleed and subarachnoid bleed in posterior fossa*; (iii) award berjumlah RM50,000 bagi *brachial plexus injury*; (iv) award berjumlah RM10,000 bagi *weakness of left upper limb*; (v) dan award berjumlah RM10,000 bagi *weakness of left lower limb*. Defendan tidak berpuas hati dan menghujahkan dalam rayuan ini bahawa plaintif bertanggungan 10% kerana gagal mengambil langkah yang sewajarnya untuk mengelakkan kemalangan E F G H I

A tersebut dengan memperlahankan motosikalnya. Defendan menghujahkan lagi bahawa versinya adalah lebih berkemungkinan dan wajar diterima mahkamah kerana kerosakan kenderaan defendan menunjukkan bahagian belakang sebelah kanan telah kemek. Defendan hanya merayu terhadap award-award bagi B kecederaan-kecederaan dan menghujahkan bahawa: (i) award RM50,000 untuk *left fracture temporal bone* dan *intracerebral bleed* adalah terlalu tinggi dan harus dikurangkan kepada RM20,000 sahaja kerana laporan terkini oleh pakar defendan menunjukkan bahawa kecederaan ini tidak meninggalkan kesan yang teruk C kepada plaintif; (ii) award RM50,000 untuk *brachial plexus injury* tidak patut diberikan kerana kecederaan ini tidak dinyatakan dalam laporan defendan yang terkini iaitu lebih dari empat tahun selepas kemalangan dan adalah dihujahkan bahawa plaintif gagal membuktikan bahawa terdapat kaitan antara kecederaan ini dengan D kemalangan yang berlaku. Pihak plaintif juga tidak mengemukakan sebarang kes yang menunjukkan kecederaan ini wajar diberikan award secara berasingan; dan (iii) pertindihan award kecederaan berkaitan kepatahan (*fracture*).

E **Diputuskan (membenarkan sebahagian rayuan):**

(1) Plaintif ada menyumbang sedikit kecuaian terhadap kemalangan tersebut. Kerosakan motokar defendan berlaku pada *bumper* belakang sebelah kanan yang telah kemek. Kerosakan ini menunjukkan plaintif telah menunggang motosikalnya di F bahagian paling kanan laluan. Sebagai penunggang motosikal yang memandu dengan kelajuan 50-60km sejam, dia sepatutnya memandu di bahagian paling kiri laluan kerana ketika itu dia tidak memotong. Sekiranya dia memandu di bahagian paling kiri, dia akan sempat mengelak daripada melanggar bahagian G belakang motokar defendan. Oleh itu, keputusan HMS yang memutuskan defendan mempunyai liabiliti sebanyak 100% diketepikan dan digantikan dengan plaintif bertanggungan 10%, manakala defendan bertanggungan dalam kadar 90%. (perenggan 16 & 20)

H

(2) Award yang diberikan oleh HMS sebanyak RM50,000 bagi kecederaan *left temporal bone fracture*, *right frontal intracerebral bleed* dan *subarachnoid bleed in posterior fossa* adalah munasabah. Award berjumlah RM50,000 bagi kecederaan *brachial plexus* I *injury* juga wajar dikekalkan kerana jumlah tersebut adalah munasabah, tidak terlalu tinggi dan tidak terlalu rendah. (perenggan 21)

(3) Award bagi *weakness of left upper limb* dan *weakness of left lower limb* yang masing-masing dibenarkan oleh HMS sebanyak RM10,000 wajar diketepikan kerana kecederaan ini tidak patut diberikan berdasarkan alasan bahawa laporan awal oleh pakar plaintif tidak menyatakan wujudnya kecederaan ini. Doktor pakar defendan juga menyatakan bahawa plaintif tidak mengalami kecederaan ini. Dalam perkara ini, plaintif gagal membuktikan bahawa terdapat kaitan yang jelas antara kecederaan ini dengan kemalangan. Pihak plaintif juga tidak mengemukakan sebarang kes yang menunjukkan bahawa kecederaan ini wajar diberikan award secara berasingan. (perenggan 21)

(4) Defendan gagal membuktikan bahawa isu pertindihan kecederaan wajar dipertimbangkan oleh mahkamah kerana tiada kecederaan pada bahagian yang sama yang dialami oleh plaintif. Oleh itu, sebarang penolakan atas dasar pertindihan tidak harus dibuat. (perenggan 21)

Kes-kes yang dirujuk:

A Perianayagam & Anor v. Yeo Suan Tin & Anor [1984] 1 LNS 15 HC ***(dirujuk)***

Bong Nyi Moi v. Narayanasamy & Anor [1973] 1 LNS 8 FC ***(dirujuk)***

Chong Sooi Chuen v. Yuen Lai Chun [1988] 1 LNS 28 SC ***(dirujuk)***

Fauziah Mansor v. Abu Bakar Kussin [1993] Mallal's Digest 353 ***(dirujuk)***

Kamal Arifin Mokhtar & Anor v. Yusti Imran [2009] 1 PIR 229 ***(dirujuk)***

Lee Hock Lai v. Yeoh Wah Pein [1998] 1 LNS 364 HC ***(dirujuk)***

Lim Bok Eng v. Tan Soon Huat [1989] Mallal's Digest ***(dirujuk)***

Mohamad Khirul Mizan Shafie & Anor v. Yue Ah Kai [2002] 8 CLJ 672 HC ***(dirujuk)***

Mohd Zairi Yusof v. Chew Kian Joo [2007] 1 PIR 493 ***(dirujuk)***

Nance v. British Columbia Electric Railway Company LD [1951] AC 601 PC ***(dirujuk)***

Nor Effendi Ishak vs. Leong Yim Sang & Anor [2007] 1 PIR 497 ***(dirujuk)***

Rasidin Partorjo v. Frederick Kiai [1976] 1 LNS 123 FC ***(dirujuk)***

Sukatno v. Lee Seng Kee & Anor [2009] 4 CLJ 171 CA ***(dirujuk)***

Perundangan yang dirujuk:

Civil Law Act 1956, s. 12(1)

Bagi pihak responden/plaintif - PS Mani; T/n Manikam Avadiar & Co
Bagi pihak perayu/defendan - Amarjit Kaur; T/n Kalai & Partners

Dilaporkan oleh Najib Tamby

A

PENGHAKIMAN

Suraya Othman H:

Ringkasan Fakta Kes

B **[1]** Pada 10 September 2003, suatu kemalangan jalan raya telah berlaku di Jalan Banting-Jugra, Klang, Selangor Darul Ehsan yang telah melibatkan motosikal bernombor WEH 6934 yang ditunggang oleh responden/plaintif (selepas ini dirujuk sebagai plaintif) dan motokar bernombor BDD 9579 yang dipandu oleh perayu/
C defendan (selepas ini dirujuk sebagai defendan).

[2] Berdasarkan pernyataan tuntutan, plaintif mendakwa bahawa beliau dalam perjalanan dari pekan Banting menghala ke rumahnya di Kelanang (dari bawah ke atas di dalam rajah kasar) sebelum
D berlakunya kemalangan. Selanjuntya plaintif menyatakan bahawa ketika beliau sedang menunggang motosikalnya dengan kelajuan lebih kurang 50 ke 60km sejam, secara tiba-tiba, motokar defendan yang datang dari arah belakang (arah yang sama) telah, tanpa apa-apa sebarang isyarat dan/atau amaran memotong dan menghimpit
E dari sebelah kanan dan memasuki di bahagian hadapan laluannya secara mengejut. Seterusnya, plaintif cuba membrek tetapi tidak berjaya mengelak kemalangan memandangkan jarak yang terlalu dekat (lebih kurang 2 kaki) dengan motokar defendan. Plaintif telah menandakan "X" di eks. P1 (rajah kasar) sebagai tempat
F perlanggaran.

[3] Namun begitu, versi defendan mengenai arah perjalanan adalah berbeza dengan keterangan plaintif di mana defendan mendakwa bahawa ketika kemalangan beliau sedang memandu dari
G arah Jugra ke Banting (atas ke bawah dalam rajah kasar). Beliau juga menyatakan bahawa secara tiba-tiba motosikal plaintif telah melanggar motokarnya dari arah belakang. Dalam keterangannya, defendan telah menandakan "Y" sebagai tempat perlanggaran dalam rajah kasar tersebut.

H **Keputusan Hakim Mahkamah Sesyen**

Isu Liabiliti

[4] Hakim Mahkamah Sesyen (HMS) telah mendapati bahawa
I plaintif telah berjaya membuktikan kesnya. Atas imbangan kebarangkalian, HMS telah memutuskan bahawa defendan 100% bertanggungjawab menyebabkan kemalangan tersebut dan oleh itu penghakiman diberikan kepada plaintif.

Isu Kuantum

[5] HMS memutuskan bahawa kuantum yang dibenarkan berdasarkan liabiliti 100% adalah seperti berikut:

(i) Bagi kecederaan 'abrasion wound on right arm and dorsum of wrist' award yang diputuskan adalah RM2,000.

(ii) Award bagi kecederaan 'left temporal bone fracture, right frontal intracerebral bleed and subarachnoid bleed in posterior fossa' yang dibenarkan ialah RM50,000.

(iii) Award bagi kecederaan 'brachial plexus injury' dibenarkan sebanyak RM50,000.

(iv) Award bagi 'weakness of left upper limb' dibenarkan sebanyak RM10,000.

(v) Award bagi 'weakness of left lower limb' yang dibenarkan adalah sebanyak RM10,000.

Hujahan Peguam Perayu/Defendan

Isu Liabilti

[6] Cik Amar Jit Kaur, peguamcara yang mewakili defendan menghujahkan bahawa plaintif menyatakan bahawa kenderaan defendan berada di tepinya dan beliau melihat kenderaan defendan memotong kenderaan plaintif dan seterusnya berada di hadapan plaintif. Dalam keadaaan ini, adalah jelas bahawa plaintif tidak mengambil sebarang langkah yang wajar untuk mengelak kemalangan tersebut dan beliau tidak cuba untuk memperlahankan motosikalnya. Memandangkan plaintif mengaku bahawa kenderaan defendan berada di hadapan beliau, bolehlah dirumuskan bahawa plaintif telah melanggar kenderaan defendan yang telah berada di hadapan beliau. Oleh itu, adalah jelas bahawa kes kemalangan ini melibatkan satu perlanggaran dari arah belakang. Maka, plaintif harus bertanggungan 100% untuk kemalangan ini.

[7] Peguamcara defendan, Cik Amar Jit Kaur juga selanjutnya menghujahkan bahawa plaintif telah lewat membuat laporan. Ini menunjukkan bahawa plaintif boleh mendapatkan pandangan dari orang lain untuk mereka versi kemalangan yang memihak kepada beliau. Oleh itu, laporan polis oleh plaintif harus diterima dengan

berhati-hati dan versi kemalangan plaintif wajar ditolak. Perkara ini wajar dipertimbangkan oleh HMS selaras dengan kes *A Perianayagam & Anor v. Yeo Suan Tin & Anor* [1984] 1 LNS 15; [1984] 1 MLJ 214.

[8] Selanjutnya peguamcara defendan, Cik Amar Jit Kaur menghujahkan bahawa defendan telah memberikan keterangan bahawa sebuah motosikal telah melanggar bahagian belakang motokarnya dan beliau tidak nampak motosikal tersebut dan hanya mendengar bunyi dentuman dari arah belakang. Defendan ketika itu sedang melihat ke hadapan dan beliau tidak bersetuju dengan dakwaan yang menyatakan beliau telah memotong atau "overtook" motosikal plaintif. Berdasarkan keterangan ini dapatlah dirumuskan bahawa kenderaan defendan telah dilanggar dari arah belakang. Tambahan pula, berdasarkan kerosakan kenderaan defendan yang menunjukkan bahagian belakang sebelah kanan telah kemek ia membuktikan bahawa versi defendan adalah lebih "probable" dan wajar diterima oleh mahkamah.

Isu Kuantum

[9] Plaintif hanya merayu terhadap award-award bagi kecederaan-kecederaan dan menghujahkan seperti berikut:

(i) Award RM50,000 untuk "left fracture temporal bone" dan "intracerebral bleed" harus dikurangkan kepada RM20,000 sahaja. Ini adalah kerana HMS telah gagal memberikan pertimbangkan yang wajar kepada laporan pakar defendan yang merupakan laporan terkini. Berdasarkan laporan pakar defendan tersebut, adalah jelas bahawa kecederaan ini tidak meninggalkan kesan yang teruk kepada plaintif. Maka, tiada kesan saki-baki ("residual") yang teruk bagi membolehkan plaintif diberi award yang tinggi. Oleh itu, award ini adalah award yang berlebihan atau terlalu tinggi. Hujahan peguam defendan, Cik Amar Jit Kaur berasaskan kepada kes *Nor Effendi Bin Ishak v. Leong Yim Sang & Anor* [2007] 1 PIR 497; *Mohd Zairi Yusof v. Chew Kian Joo* [2007] 1 PIR 493; dan kes *Kamal Arifin Mokhtar & Anor v. Yusti Imran* [2009] 1 PIR 229

(ii) Award RM50,000 untuk "brachial plexus injury" tidak patut diberikan kerana kecederaan ini tidak dinyatakan di dalam laporan defendan yang terkini iaitu lebih dari empat tahun selepas kemalangan. Berdasarkan laporan pakar defendan jelas dinyatakan bahawa "tidak ada brachial plexus injury".

(iii) Award untuk "weakness of left upper limb and left lower limb" tidak patut diberikan berdasarkan alasan bahawa laporan awal oleh pakar plaintif tidak menyatakan wujudnya kecederaan ini. Peguamcara defendan, Cik Amar Jit Kaur seterusnya menghujahkan bahawa doktor pakar defendan juga menyatakan bahawa plaintif tidak mengalami kecederaan ini. Adalah dihujahkan bahawa plaintif gagal menghujahkan bahawa terdapat kaitan ("nexus") di antara kecederaan ini dengan kemalangan. Pihak plaintif juga tidak mengemukakan sebarang kes yang menunjukkan kecederaan ini wajar diberikan award secara berasingan. Oleh itu, award ini tidak harus dibenarkan.

(iv) Mengenai isu pertindahan, peguamcara defendan menghujahkan bahawa untuk kecederaan yang berkaitan kepatahan ("fracture") adalah bertindih. Oleh itu, potongan sebanyak 10% harus diberikan berdasarkan kes *Mohamad Khirul Mizan Shafie & Anor v. Yue Ah Kai* [2002] 8 CLJ 672; [2002] 6 MLJ 471.

Hujahan Peguam Responden/Plaintif

[10] Peguamcara yang mewakili plaintif, iaitu Encik PS Mani menghujahkan bahawa keterangan saksi-saksi plaintif telah membuktikan perlanggaran yang melibatkan plaintif dan motokar defendan. HMS dalam alasan penghakimannya (ms. 61 rekod rayuan) menyatakan bahawa beliau menerima versi plaintif kerana ianya disokong oleh laporan polis plaintif (eks. P3). Selain itu, keterangan pegawai penyiasat (SP1) tentang kerosakan kenderaan-kenderaan juga menyokong versi plaintif di mana defendan datang dari arah belakang telah tanpa sebarang isyarat/amaran memotong dan menghimpit dari arah sebelah kanan dan memasuki di bahagian hadapan laluan plaintif secara megejut dan membrek. Oleh kerana jarak lebih kurang dua kaki dengan motokar defendan, maka kemalangan terus berlaku. HMS juga menambah bahawa kerosakan motosikal tertumpu di bahagian hadapan iaitu "mudguard" hadapan, "cover" dan lampu besar dihadapan pecah sementara kerosakan motokar menunjukkan bumper belakang sebelah kanan telah kemek. Berdasarkan fakta ini, HMS percaya bahawa kerosakan ini menunjukkan defendan dengan tiba-tiba masuk ke laluan plaintif dan plaintif tidak sempat mengelak lalu melanggar motokar defendan.

[11] Seterusnya peguamcara plaintif menghujahkan bahawa HMS telah melihat tingkah laku ("demeanour") saksi-saksi semasa mereka memberi keterangan di mahkamah dan oleh itu, Mahkamah Tinggi

A yang menjalankan fungsi sebagai mahkamah rayuan tidak seharusnya mengubah penemuan fakta yang dibuat oleh hakim perbicaraan berdasarkan keterangan tersebut. Prinsip ini telah digariskan di dalam kes *Bong Nyi Moi v. Narayanasamy & Anor* [1973] 1 LNS 8; [1973] 1 MLJ 250, *Chong Sooi Chuen v. Yuen* B *Lai Chun* [1988] 1 LNS 28; [1988] 2 MLJ 443 dan kes *Rasidin Partorjo v. Frederick Kiai* [1976] 1 LNS 123; [1976] 2 MLJ 214.

Isu Kuantum

C **[12]** Secara ringkasnya peguam plaintif menghujahkan bahawa isu kuantum berkenaan dengan kecederaan-kecederaan tersebut berpandukan kepada laporan perubatan pakar dari Selangor Medical Centre, laporan doktor pakar Pusat Perubatan Universiti Malaya (PPUM), laporan doktor pakar dari Arunamari Specialist Medical Centre dan juga laporan perubatan dari Hospital Tengku D Ampuan Rahimah, Klang. Adalah juga menjadi hujahan peguam plaintif bahawa ganti rugi am yang diputuskan oleh HMS adalah betul dan ini adalah selaras dengan prinsip undang-undang yang diputuskan oleh mahkamah dalam kes *Lim Bok Eng v. Tan Soon Huat* [1989] Mallal's Digest dan juga kes *Fauziah Mansor v. Abu* E *Bakar Kussin* [1993] Mallal's Digest 353.

[13] Mengenai isu pertindihan, peguamcara plaintif menghujahkan bahawa tiada kecederaan pada bahagian yang sama yang dialami oleh plaintif. Oleh itu, sebarang penolakan tidak harus dibuat.

F

Keputusan Mahkamah Ini

Isu Liabiliti

[14] Setelah menimbangkan hujahan-hujahan peguamcara plaintif G dan peguamcara defendan, dan setelah meneliti rekod rayuan kes ini, maka selanjutnya saya akan menghuraikan isu-isu material yang menjadi alasan kukuh kepada keputusan saya. Adalah jelas bahawa ketika perbicaraan, HMS hanya berpeluang untuk memutuskan isu liabiliti berdasarkan keterangan lisan plaintif, defendan dan pegawai H penyiasat, serta berdasarkan keterangan bisu melalui rajah kasar dan juga kerosakan kenderaan yang terlibat. HMS dalam alasan penghakimannya menyatakan bahawa beliau menerima versi plaintif kerana ianya disokong oleh laporan polis plaintif (eks. P3) dan juga berdasarkan keterangan pegawai penyiasat. Dapatan HMS jelas

I

menyatakan bahawa defendan ketika memandu dari arah belakang telah tanpa sebarang isyarat memotong dan menghimpit dari arah sebelah kanan dan seterusnya masuk ke bahagian hadapan laluan plaintif secara mengejut. Seterusnya, HMS mendapati bahawa memandangkan jarak ketika itu hanya lebih kurang dua kaki dengan motokar defendan maka kemalangan terus berlaku. Berdasarkan dapatan ini, HMS memutuskan bahawa defendan bertanggungan 100%.

[15] Hasil daripada penelitian saya terhadap keputusan ini, saya mendapati bahawa HMS membuat dapatan fakta berdasarkan keterangan bersumpah plaintif dan juga pegawai penyiasat. Oleh itu saya tidak mahu mengganggu dapatan mengenai versi mana yang lebih "probable" atau lebih berkemungkinan dan dipercayai. Ini adalah kerana, sebagai hakim yang menjalankan perbicaraan, beliau mempunyai kelebihan "audio" dan "visual" dalam meneliti dan mempertimbangkan keterangan oleh saksi-saksi dan juga keterangan dokumentar. Oleh itu, pendekatan HMS dalam menentukan versi plaintif adalah lebih "probable" tidak wajar dipertikaikan.

[16] Namun begitu, saya berpendapat bahawa plaintif ada menyumbang sedikit kecuaian terhadap kemalangan tersebut. Ini adalah kerana berdasarkan kerosakan motokar defendan, ia menunjukkan kerosakan berlaku di bumper belakang sebelah kanan yang telah kemek. Kerosakan ini menunjukkan plaintif telah menunggang motosikal di sebelah paling kanan di laluan beliau. Sebagai penunggang motosikal yang memandu dengan kelajuan 50 hingga 60 kilometer sejam, beliau sepatutnya memandu di bahagian paling kiri di laluan beliau kerana ketika itu beliau tidak memotong. Sekiranya beliau memandu di bahagian paling kiri, saya percaya beliau akan sempat mengelak dari melanggar bahagian belakang motokar defendan. Oleh itu, saya berpendapat bahawa liabiliti wajar diagihkan kepada plaintif sebanyak 10%. Keputusan saya mengenai isu sumbang cuai ("contributory negligence") ini adalah berpandukan kepada s. 12(1) Akta Undang-Undang Sivil 1956 (Akta 67). Seksyen 12(1) Akta Undang-Undang Sivil 1956 menyatakan sedemikian:

> S. 12(1) Civil Law Act 1956 is merely a provision of substantive law that gives power and jurisdiction to the Court to reduce the damages proportionate to any contributory negligence on the part of the person who suffers damage as a result partly of his own fault and partly of the fault of any other person or persons.

[17] Prinsip "contributory negligence" juga telah digariskan di dalam kes *Nance v. British Columbia Electric Railway Company LD* [1951] AC 601, di mana Privy Council menyatakan:

> With this conflict of judicial opinion before them Their Lordships must now deal with the objection to the summing-up and consider whether the conclusion reached by the jury was affected by any mistake in it. The statement that, when negligence is alleged as the basis of an actionable wrong, a necessary ingredient in the conception is the existence of a duty owed by the defendant to the plaintiff to take due care, is of course, indubitably correct. But when contributory negligence is set up as a defence, its existence does not depend on any duty owed by the injured party to the party sued, and all that is necessary to establish such a defence is to prove to the satisfaction of the jury that the injured party did not in his own interest take reasonable care of himself and contributed, by this want of care, to his own injury. For when contributory negligence is set up as a shield against the obligation to satisfy the whole of the plaintiff's claim, the principle involved is that, where a man is part author of his own injury, he cannot call on the other party to compensate him in full. This view of the matter has recently been expounded, after full analysis of the legal concepts involved and careful examination of the authorities, by the English Court of Appeal in *Davies v. Swan Motor Co. (Swansea) Ld* [1949] 2 KB 291, to which the Chief Justice referred.

[18] Dalam kes *Lee Hock Lai v. Yeoh Wah Pein* [1998] 1 LNS 364; [1999] 5 MLJ 172, Mohd Hishamudin J, (beliau pada ketika itu), menyatakan:

> With respect, the learned sessions court judge was fundamentally wrong in the approach. The case she was dealing with - a normal road accident case - essentially concerns the tort of negligence. The proper manner of approaching the case, as with all cases of similar nature, was for the court to evaluate the whole evidence and to make a finding of mixed law and fact (after applying the principles governing the law of negligence to the facts of the case - among which was whether there was a breach of a legal duty to take care by the defendant) as to whether or not the defendant was liable in negligence. If the court were to find that the defendant was not guilty of negligence, then it must dismiss the plaintiff's claim. And in view of the fact that in the present case there was no counterclaim by the defendant against the plaintiff for negligence that would be the end of the matter! But if, on the other hand, she were to come to a finding that the defendant was

liable in negligence, then since in the present case the defendant, in his pleading, has pleaded contributory negligence, she must also consider and make a finding of mixed law and fact (after applying the principles governing contributory negligence to the facts of the case) whether or not the plaintiff was guilty of contributory negligence. And assuming that she were to find the plaintiff guilty of contributory negligence, then the damages recoverable by the plaintiff are to be reduced to such extent as the court thinks just and equitable having regard to the plaintiff's share in the responsibility for the damage. (Rujuk kes *Lee Hock Lai lwn. Yew Wha Pin* [1999] 5 MLJ 172).

[19] Di dalam kes *Sukatno v. Lee Seng Kee & Anor* [2009] 4 CLJ 171; [2009] MLJU 84, Abdul Malik bin Ishak, HMR, menjelaskan tentang pemakaian prinsip "contributory negligence" seperti berikut (dalam bahasa asal penghakiman):

I have this to say. For the defendant to establish contributory negligence on the part of the plaintiff, the defendant has to prove that the plaintiff's negligence was the cause of the harm. According to Viscount Simon in *Boy Andrew (Owners) v. St. Rognvald (Owners)* [1948] AC. 140 at 149, HL(Sc), [1947] 2 All ER 350 at 351, 354, HL, the question to ask would not be related as to who had the last opportunity of avoiding the mischief but rather whose act was instrumental in causing the harm. Sometimes a person may be found guilty of contributory negligence by his own act or omission just like, for instance, the failure of the motor cylist to wear crash helmet (*O 'Connell v. Jackson* [1972] 1 QB 270, CA; [1971] 3 All ER 129, CA) or the failure to use the safety belt (*Froom And Others v. Butcher* [1976] 1 QB 286, CA; [1975] 3 All ER 520, CA).

[20] Berdasarkan alasan-alasan di atas, keputusan HMS yang memutuskan defendan mempunyai liabiliti sebanyak 100% diketepikan dan digantikan dengan plaintif bertanggungan 10%, manakala defendan bertanggungan dalam kadar 90%.

Isu kuantum

[21] Peguam defendan, Cik Amar Jit Kaur hanya merayu terhadap award-award tertentu sahaja dan bukannya terhadap semua award-award yang diputuskan oleh HMS. Oleh yang demikian, keputusan saya hanya merujuk kepada award-award yang dirayu sahaja. Setelah meneliti alasan oleh HMS dalam memberikan award-award

A berkaitan, dan setelah mempertimbangkan hujahan-hujahan peguam plaintif dan defendan mengenai isu kuantum ini, saya memutuskan seperti berikut:

(i) Bagi kecederaan 'left temporal bone fracture, right frontal intracerebral bleed and subarachnoid bleed in posterior fossa', saya berpendapat bahawa award yang diberikan oleh HMS sebanyak RM50,000 adalah munasabah berdasarkan kes *Lim Bok Eng vs. Tan Soon Huat* [1989] Mallal's Digest.

(ii) Bagi kecederaan 'brachial plexus injury' yang dibenarkan sebanyak RM50,000 oleh HMS, saya berpendapat bahawa award ini wajar dikekalkan kerana jumlah tersebut adalah munasabah, tidak terlalu tinggi dan tidak terlalu rendah serta berdasarkan kes *Fauziah Mansor v. Abu Bakar Kussin* [1993] Mallal's Digest 353.

(iii) Award bagi 'weakness of left upper limb' dan juga 'weakness of left lower limb' yang masing-masing dibenarkan oleh HMS sebanyak RM10,000 wajar diketepikan kerana saya bersetuju dengan hujahan peguamcara defendan bahawa kecederaan ini tidak patut diberikan berdasarkan alasan bahawa laporan awal oleh pakar plaintif tidak menyatakan wujudnya kecederaan ini. Doktor pakar defendan juga menyatakan bahawa plaintif tidak mengalami kecederaan ini. Dalam perkara ini, plaintif gagal membuktikan bahawa terdapat kaitan yang jelas di antara kecederaan ini dengan kemalangan. Pihak plaintif juga tidak mengemukakan sebarang kes yang menunjukkan bahawa kecederaan ini wajar diberikan award secara berasingan. Oleh itu, award ini tidak harus dibenarkan.

(iv) Mengenai isu pertindahan, saya dapati peguam defendan gagal membuktikan bahawa isu pertindihan kecederaan wajar dipertimbangkan oleh mahkamah ini kerana tiada kecederaan pada bahagian yang sama yang dialami oleh plaintif. Oleh itu, sebarang penolakan atas dasar pertindihan tidak harus dibuat.

Kesimpulan

[22] Berdasarkan alasan-alasan di atas, saya memutuskan bahawa liabiliti diagihkan 10% kepada plaintif dan 90% kepada defendan. Saya juga mengekalkan sebahagian award-award yang diberikan oleh HMS dan mengetepikan sebahagian yang lain sebagaimana yang dinyatakan di atas. Selanjutnya plaintif/responden diperintahkan untuk membayar kos rayuan ini sebanyak RM2,000 kepada defendan/perayu.